

**Uitpraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2015-333 d.d.  
12 november 2015**

**(mr. J. Wortel, voorzitter, drs. L.B. Lauwaars RA en mr. dr. H.O. Kerkmeester, leden  
en mr. S. van der Hoorn, secretaris)**

**Samenvatting**

Execution only. Consument heeft schade geleden doordat een door hem ingevoerde optieorder van 500 optiecontracten is uitgevoerd, terwijl zijn marginverplichting hiervoor niet toereikend was. Vast staat naar het oordeel van de Commissie dat de systemen van Aangeslotene niet naar behoren functioneerde, waardoor voornoemde optieorder van Consument ten onrechte is uitgevoerd met alle gevolgen van dien. Aangeslotene is verantwoordelijk voor een juiste werking van haar systemen zodat effectenorders naar behoren worden uitgevoerd. Consument heeft ook zelf aan de schade bijgedragen door na te laten zelf onderzoek te doen naar een eventueel dekkingstekort. De Commissie is van oordeel dat de helft van de schade voor rekening van Consument dient te blijven.

Consument,

tegen

de naamloze vennootschap ABN AMRO BANK N.V., gevestigd te Amsterdam, hierna te noemen Aangeslotene.

**I. Procesverloop**

De Commissie beslist met inachtneming van haar reglement en op basis van de volgende stukken:

- het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- het door Consument ondertekende vragenformulier met bijlagen van 30 juli 2014;
- het verweerschrift van Aangeslotene;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Aangeslotene.

De Commissie stelt vast dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening niet tot oplossing van het geschil heeft geleid en dat partijen haar advies als bindend aanvaardden. Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 21 mei 2015 en zijn aldaar verschenen.

**2. Feiten**

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

- 2.1. Consument heeft met Aangeslotene op 29 mei 2002 een optieovereenkomst gesloten waarbij hij middels een bij Aangeslotene aangehouden rekening heeft belegd in opties. Daarbij was er sprake van een adviesrelatie.

- 2.2. Op 9 december 2004 heeft Consument een beleggersprofiel ingevuld. Hierop heeft hij onder meer aangegeven dat hij in opties wil beleggen en heeft hij gekozen voor een zeer offensief risicoprofiel.
- 2.3. Op 11 januari 2006 zijn Aangeslotene en Consument met elkaar overeengekomen dat het contract van Consument wordt omgezet naar 'Direct Beleggen' (execution only).
- 2.4. Op 15 juni 2006 is Consument met Aangeslotene overeengekomen dat het bepalen van zijn bestedingsruimte voor de uitvoering van effectenorders niet alleen zal plaatsvinden op basis van de aan de effectenrekening gekoppelde geldrekening maar dat daarbij ook rekening wordt gehouden met de totale saldi en kredietruimte op zijn betaalrekeningen, deposito's en spaarrekeningen waarvan het saldo vrij beschikbaar is.
- 2.5. Op 14 oktober 2007 heeft Consument opnieuw een beleggingsprofiel ingevuld en heeft hij onder meer aangegeven dat hij kiest voor een offensief risicoprofiel.
- 2.6. In 2007 en 2008 heeft Aangeslotene aan Consument een aantal keren een vijfdagenbrief gestuurd waarin Consument is gewaarschuwd voor een dekkingstekort op zijn effectenrekening. Daarbij is verzocht dit tekort binnen vijf dagen te voldoen en in de tussentijd geen aankooptransacties te doen of nieuwe posities in te nemen. Indien Consument het tekort niet binnen vijf dagen zou voldoen, dan bepaalt Aangeslotene welke maatregelen getroffen worden om het dekkingstekort zo snel mogelijk op te heffen.
- 2.7. Op 24 september 2008 is er op de effectenrekening van Consument een dekkingstekort ontstaan van € 6.475,51. Aangeslotene heeft Consument op diezelfde dag een vijfdagenbrief gestuurd, waarbij Aangeslotene aan Consument heeft verzocht dit tekort vóór 30 september 2008 op te heffen.
- 2.8. Op 24 september 2008 heeft Consument een verkooporder voor 500 optiecontracten (puts) geplaatst. Deze transactie is diezelfde dag door Aangeslotene uitgevoerd. Later die dag heeft Consument getracht 250 contracten van dezelfde optieserie terug te kopen. Deze order is niet uitgevoerd.
- 2.9. Op 29 september 2008 heeft Consument een verkooporder voor 9.000 optiecontracten (puts) geplaatst. Deze order heeft Aangeslotene ook niet uitgevoerd.
- 2.10. Op 30 september 2008 bedroeg het dekkingstekort van Consument € 369.659,98. Aangeslotene heeft Consument hierover geïnformeerd bij brief van 30 september 2008. In deze brief staat dat Aangeslotene is overgegaan tot het sluiten van het gehele depot en dat het effectenkrediet van Consument is omgezet naar een betaalrekening zonder debet faciliteit.
- 2.11. Bij brief van 22 september 2009 heeft Aangeslotene aan Consument bericht dat het debetsaldo van zijn rekening € 240.563,84 bedroeg. Aangeslotene heeft Consument gesommeerd om dit bedrag binnen zeven dagen aan haar te voldoen.

### **3. De vordering en grondslagen**

- 3.1. Consument vordert dat Aangeslotene wordt veroordeeld tot vergoeding van het verlies op van zijn effectenportefeuille dat Consument heeft vastgesteld op een bedrag van € 400.000,-. Daarnaast vordert Consument dat Aangeslotene het conservatoir beslag op zijn woning opheft, dat er een onderzoek wordt ingesteld naar handelen met voorkennis door Aangeslotene, dat er aangifte wordt gedaan tegen de verantwoordelijkheden van het door Aangeslotene gepleegde bedrog en dat de licentie van Aangeslotene wordt ingetrokken.

- 3.2. Deze vordering steunt op de grondslag dat Aangeslotene haar zorgplicht heeft geschonden door nieuwe optieposities toe te staan terwijl Consument, zonder dat hij dat wist, een dekkingstekort had op zijn effectenportefeuille. Daarnaast steunt de vordering van Consument, kort en zakelijk, op de grondslag dat Aangeslotene:
- Consument niet direct heeft geïnformeerd over zijn dekkingstekort;
  - Consument een onjuist beleggingsprofiel heeft toegekend;
  - Consument heeft aangemoedigd grote risico's te nemen, terwijl Aangeslotene wist dat Consument risicomijdend wilde beleggen, geen ervaren belegger is en fysieke beperkingen heeft waardoor hij beperkt mobiel is en moeilijk zijn aandacht kan vasthouden;
  - heeft geweigerd om tijdelijk onderpand te accepteren om de schade te beperken;
  - onzorgvuldig heeft gehandeld bij de liquidatie van zijn portefeuille waardoor zijn schade is vergroot;
  - te weinig toezicht heeft gehouden;
  - te weinig geschoold personeel in dienst heeft met voldoende kennis van handel in opties;
  - Consument op cruciale moment niet te woord heeft gestaan.
- 3.3. Op de stellingen die Aangeslotene tot verweer heeft opgeworpen, wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

#### **4. Beoordeling**

- 4.1. De Commissie kan alleen de klacht beoordelen die ziet op het verlies op de effectenportefeuille. De overige klachten vallen buiten de bevoegdheid van de Commissie. In zoverre moet de klacht ongegrond worden verklaard.
- 4.2. De bovengenoemde beleggingsdienst werd Consument aangeboden als 'execution only'. Dat wil zeggen dat Aangeslotene zich uitsluitend had verplicht de door Consument opgegeven transacties uit te voeren, en Consument op geen enkele wijze aanspraak kon maken op advisering.
- 4.3. Op deze vorm van dienstverlening aan een particuliere belegger is het bepaalde in artikel 86 van het Besluit gedragstoezicht financiële dienstverlening toepasselijk. Hieruit volgt dat Aangeslotene er op dient toe te zien dat haar cliënten voortdurend over voldoende saldi beschikken om aan de actuele verplichtingen te voldoen die uit de ingenomen posities voortvloeien en dat als dat niet het geval is, Aangeslotene ervoor waakt dat deze cliënt zekerheden stelt waaruit de verplichtingen kunnen worden voldaan. Indien een cliënt geen zekerheden kan stellen, dient Aangeslotene de posities zo spoedig mogelijk doch uiterlijk binnen vijf werkdagen te sluiten.
- 4.4. Aangeslotene heeft aangevoerd dat de order van 500 contracten van Consument op 24 september 2008 is uitgevoerd door een onvolkomenheid in de destijds door Euronext voorgeschreven en vervolgens door Aangeslotene overgenomen berekening die de marginverplichtingen berekent, met welke onvolkomenheid Aangeslotene niet bekend was. Aangeslotene had, tot aan de klacht van Consument, geen enkele aanwijzing of aanleiding om aan te nemen dat de berekening een onvolkomenheid bevatte.

Vast staat naar het oordeel van de Commissie dat de systemen van Aangeslotene op 24 september 2008 niet naar behoren functioneerde, waardoor voornoemde optieorder van Consument ten onrechte is uitgevoerd met alle gevolgen van dien. Aangeslotene is verantwoordelijk voor een juiste werking van haar systemen zodat effectenorders naar behoren worden uitgevoerd. Aangeslotene heeft derhalve niet aan de in de vorige overweging genoemde verplichting voldaan.

- 4.5. Bij het bepalen van de op Aangeslotene rustende verplichting tot vergoeding van deze schade ziet de Commissie evenwel aanleiding een deel daarvan voor rekening van Consument te laten. Consument heeft ook zelf aan de schade bijgedragen door na te laten zelf onderzoek te doen naar een eventueel dekkingstekort alvorens hij op 24 september 2008 de order van 500 optiecontracten invoerde. Consument is econometrist en handelt sinds 2002 veelvuldig in opties. Hij handelt sinds 2006 op basis van execution only en is in beginsel zelf verantwoordelijk voor de beleggingsbeslissingen die hij heeft genomen. Daarnaast was hij bekend met de inhoud van de zogenoemde vijfdagenbrieven. Derhalve mag van Consument worden verwacht dat hij goed op de hoogte was van de risico's van een dekkingstekort en dat hij alvorens hij een grote risicovolle order invoert, zoals 500 optiecontracten, uitzoekt of hij aan zijn marginverplichting voldoet. Het verweer van Consument dat hij door zijn fysieke beperkingen niet goed in staat is om te handelen in opties, is onvoldoende onderbouwd en staat daarbij ook niet in causaal verband tot de schade die is geleden.
- 4.6. De omvang van de schade is het verlies dat Consument heeft geleden ten gevolge van de openingsverkoop van de 500 contracten op 24 september 2008. Uit de stukken blijkt dat de contracten zijn gesloten voor € 3,00 per stuk. Consument heeft de contracten verkocht voor € 0,95 per stuk. Het verlies op de 500 contracten bedraagt € 102.500,- ( $500 \times (3 - 0,95) \times \text{optiegrootte } 100$ ). Gelet op het hiervoor bij 4.5 overwogene dient de helft van de schade voor rekening van Consument te blijven, zodat de Commissie zal bepalen dat Aangeslotene € 51.250,- aan Consument dient te vergoeden, inclusief rente zoals hierna vermeld.
- 4.7. Alle overige door partijen ingebrachte stellingen en argumenten kunnen niet tot een ander oordeel leiden en zullen derhalve onbesproken blijven.

## **5. Beslissing**

De Commissie stelt bij bindend advies vast dat Aangeslotene het bedrag van € 51.250,- vergoedt aan Consument binnen 4 weken na dagtekening van deze uitspraak, vermeerderd met wettelijke rente vanaf 30 september 2008.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van beslissingen van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Daarbij geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Op de website van Kifid vindt u praktische informatie over het instellen van beroep. Zie hiervoor [https://www.kifid.nl/fileupload/formulieren/informatie\\_belegging2015.pdf](https://www.kifid.nl/fileupload/formulieren/informatie_belegging2015.pdf).